

「手形の無因性と手形資金」——素描

川村正幸

一、手形債権の無因性は、ドイツ手形法の本質であり、他方フランス手形法は、手形を有因の証券とし、特に provision の移転の理論は、無因性体系と対立すると見られてきた。provision 体系は、フランス手形法の顕著な特色とされ、統一手形法の範囲外にある。

本論文の目的は、手形債権の無因、有因という、独、仏体系の概念的対立の正しい把握と、その対立において provision 制度の占める地位を明らかにすることである。そして、ドイツ法、フランス法自体を検討した後で、更に、ドイツ的無因理論をとる一方で手形資金に関する特別法を有するイタリア法の検討をも併せて行なう。

一、一八四八年の ADWO 及び後の WO 自体は、手形債権の無因性を確定してはいない、と指摘されている。⁽¹⁾ プロシヤ草案の Motive は、手形が原因から分離される、ということを確認しているが、しかし、民法に関連する諸問題を手形法から

排除し、手形関係だけをその対象としたのは、当時の民法の統一の状況下での手形法統一の容易化のためであり、政策的便宜主義に基づくものであった。⁽²⁾

無因性、とりわけ振出人と支払人／引受人間でも、手形は無因な有価証券である、ということは一九世紀末には、ドイツ学説では自明のこととされるに至った。

手形法自体には根拠を有していない無因性の実定法上の根拠は、民法第七八〇条に見出されている。⁽³⁾ 抽象的債務約束は、「無原因」の約束ではなく、「原因から切り離された」約束であり、何人も原因なくして約束しえないのであって、当事者により当該約束によって追求された法的目的としての原因は、常に存在する。ただその原因が約束の要素をなしてはならず、原因は客観的に欠けることができる。そして債務約束にあつては、通常その原因は、原因関係たる債務である。抽象的債務約束は、既存の債務の宣言ではなくて、新しい債務を成立させるのである。⁽⁴⁾ したがって、手形行為の無因性は、原因から分離された新しい独立的な手形債権を生じることの意味するにすぎない。

無因性を手形の直接の二当事者間で認める場合には、原因関係の不存在又は消滅にもかかわらず、契約相手方たる所持人に對しても、手形債務者が有効に債務を負担することになり、不適當な結果を生ずる。それゆえ、原因関係上の当事者間では、原因関係は意義を有すべきであり、ドイツでは民法第八一二条第二項、第八二一条の適用が生ずる。すなわち、手形債権は、原因関係の不存在、消滅にもかかわらず有効に成立するが、そ

の行使に対しては、手形債務者は、不当利得返還請求権又は不当利得の抗弁を行使できる。この場合、手形表示について、有効な原因の存在の、及び原因を無効とする事実の不在の推定が、手形債権が原因債権から独立していることから（手形の文言性もその結果に寄与すると考えられるが）生じるので、原因の無効、消滅等につき、手形債務者が主張責任及び立証責任を負うことになる。すなわち、手形債務者は *Einrede* を有する。

したがって、ドイツ法上、手形債務者が、原因関係の不在、消滅等につき立証責任を負うのは、この手形債権の原因債権に対する独立性から生じるのであり、「無因性」というのは、独立性と *Einrede* の対抗というドイツ法的体系を示す概念であると言えよう。

ドイツ法では、民法第八二条第二項、第八二条により衡平がはかられているが、既にして *ADWO* 第八二条では、原因関係の当事者間での抗弁の認容が原則だったのであり、又統一手形法第一七条は、裏書のなされた場合についての規定であって、その抗弁の制限の原則は、第三取得者のためにだけ妥当するものであり、原因関係の当事者間では、当然に抗弁は對抗されることになり、第一七条により對抗される抗弁の内容、範圍が民法の右の諸規定により決定されることになる。したがって、この体系では総ての抗弁が對抗されるわけではなく、たとえば契約不履行の抗弁、資金の不在の抗弁は、当然には對抗されえない。

ジュネーヴの統一手形法の成立以前に、既にドイツでは、

「無因性」は慣習法化していたが、*ADWO* の場合と同様、ジュネーヴ会議は、「形式的手形法」に限定された部分的統一法を作り上げたにすぎず、何らかの体系を採用したわけではなく、したがって、統一手形法自体が、ドイツの無因性を確定した、ということとは否定される。

一九世紀の無因性概念の成功は、それが原因関係からの抗弁の制限の根拠付けとなり、手形流通を促進する、という点に基づく。

手形債権は原因関係から独立してはいるが、債権譲渡¹¹裏書の場合に、無因性¹²独立性にもかかわらず、*nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet* の原則が妥当¹³して、したがって無因性は立証責任の転換を生じはするが、第三者にとり真の保護を与えはしない。Brunnerが公信の保護を主張して以来、ドイツでは、外観の観念及び善意の観念が抗弁の制限の原則を説明する、とされていることは、一応正当視される。したがって、無因性概念は、今日、ドイツでは過去のような支配的地位を有していない。

既に述べた *ADWO* の性格から、*ADWO* では、資金上の権利¹⁴に関する規定が存在せず、その態度は新手形法にも引き継がれた。

元来、ドイツでは、フランスのように、為替手形は資金上の権利をも表彰するとは全く考えられておらず、無因性により、資金上の権利と手形債権とが当然に分離する、とされていた。手形債権の移転が資金上の権利の自動的移転を生じない、とい

うことは、手形債権の原因債権に資金上の権利からの独立性から直ちに生じるのであり、資金上の権利の自動的移転という観念は、無因性と対立するものではない。

当然、契約によって資金上の権利も譲渡されるが、特に引受呈示禁止手形の振出人の破産した場合に、手形所持人が資金上の権利を行使できない、ということとは、手形流通を阻害するとされ、provision体系の採用の必要性が主張されてくる。

更に銀行取引約款の存在を理由に、資金上の権利の同時的移転がドイツでも慣行化している、とする見解が存在する。すなわち、振出人の破産の場合には、所持人は黙示の譲渡によって資金上の権利の権利者となり、それ以外の場合には、その譲渡が明示され、又は手形を支払人が引受けたときにのみ譲渡される、という慣行の存在を主張する。

この点に関しては、フランスでは、金融機関に割引のために呈示される為替手形の六〇%は引受がなされていないのに対し、ドイツでは引受のなされていない為替手形の割引はほとんど存在しない、ということから否定する見解がある。検討を要する問題である。

留意すべき点は、手形債権の独立性は、法が資金上の権利の同時的移転の制度を定める場合に、全く害されはしない、ということである。

(11) Dabin, *Fondements du droit cambiaire allemand*, 1959, n° 70; Miller, *Wechsel und Grundforderung*, 1969, S. 19, S. 29.

(2) Dabin, op. cit., nos 66 et 75.

(3) Miller, a. a. O. S. 26; Dabin, op. cit., nos 112 et 166.

(4) Jacobi, *Wechsel-und Schecrecht*, 1956, S. 276.

(5) Enneccerus-Lehmann, *Schuldrecht*, 1954, S. 794; Dabin, op. cit., n° 112.

(6) Jacobi, a. a. O. S. 289.

(7) Miller, a. a. O. S. 33.

(8) Dabin, op. cit., n° 173.

(9) *Ibid.*, n° 173; Miller, a. a. O. S. 78. 債権者の手形上の権利と原因関係上の債務者の権利とは、必ずしも給付と反対給付の関係にはなく、双務的關係にあるのではない。又振出人と引受人との間では、引受人の債務は手形法第二八条に基づくので、資金の不存在は不当利得を直ちには成立せぬ。

(10) Dabin, op. cit., nos 201 et 85.

(11) フランス手形法上の provision とドイツ法上の Deckung, Deckungsforderung の概念上の異同は、検討を要しようが、結局それはこれらの概念の定義付けにかかわる問題である。

(12) ドイツ手形法の利得償還請求権(第八九条)をドイツ法の provision 制度の認容と見做す存在(Voegeli, *La provision de la lettre de change et son attribution au porteur*, 1947, n° 165 ter.)

(13) Voegeli, op. cit., nos 90 et s.; Dahm, op. cit., n° 176.

(14) Voegeli, op. cit., n° 130.

(15) Miller, a. a. O. S. 185.

三、フランス民法は、第一一〇八条で、適法な原因を契約の有効要件の一つとして要求し、第一一三一条は、「原因の欠缺し又は虚偽もしくは不法の原因に基づく債務は効力を生じない」と規定する。すなわちドイツ的無因債務は存在しない。

手形債権もしたがって有因となり、手形債権では、原因は、手形署名者が債務を負う原因、すなわち手形契約の原因を意味し、手形の原因関係の当事者間では、それに基づき手形行為となされた既存の債務である。

一九世紀のフランス学説によれば、手形債権は、原因関係上の当事者間では、既存の原因債権と異ならず、独立の債権でもなく、単に手形の形をとった原因債権自体であった。為替手形の振出人は引受人に対し、手形に化体された *provision* に対する権利のみを有するにすぎなかった。このような観念においては、原因関係に基づく抗弁の對抗性は明白であった。今日、フランスでは直接当事者間での手形債権の有因性と、原因関係に基づく抗弁が当事者間で對抗されることには疑いはない。

しかし、今日では、原因関係の当事者間に、原因債権と手形債権の並存、すなわち、手形債権の原因債権からの分離⁽¹⁶⁾ 独立をみる見解が有力である。この場合、仏商法典第一二八条第二

項(統一法第二八条第二項)がその一つのより所になっていると考えられる。

したがって、手形債権は、原因関係の当事者間では、原因関係から独立しているが、有因であって、原因関係の消滅、不存在等の総ての抗弁は對抗され、その結果、手形債権は成立しないものとなる⁽¹⁷⁾。この抗弁はドイツ法上の *Einrede* のような反対権としてのものではなく、手形債務をはじめから無効とする。

原因関係からの抗弁の主張責任及び立証責任は、原因関係の当事者間でも、手形債務者が負担すると解される⁽¹⁸⁾。この立証責任の転換は、手形債権の独立性及び文言性から当然に導かれよう。しかし、債務者が對抗できる瑕疵の範囲は、ドイツ法の不当利得の抗弁を成立せしめる瑕疵にとどまらない⁽¹⁹⁾。

なお、フランス手形法上、原因関係の当事者間に、無因性という語が用いられている場合にも、手形債権の原因債権からの独立性を意味しているにすぎない。フランスでは、「無因性」なる語は、原因関係からの抗弁が對抗されない、第三者たる所持人の有する手形債権の性質、すなわち人的抗弁の制限により保護される所持人の有する手形債権の性質を表現するために一般に用いられている。

過去のフランス判例、学説では、為替手形は振出人と引受人の間では、*provision* そのものであり、それは手形に表象され、*provision* の所有権は、為替手形の振出、裏書により受取人に移転される、ということが確立していた。手形が為替契約の実行手段から、支払手段へと変るに伴い、手形流通のための支払

担保の必要から、裏書により provision が所持人に移転することが必要となり、⁽²²⁾ 一九世紀の諸判例により、引受の有無を問わず又振出人が破産するかどうかにかかわらず provision が所持人へ帰属することが確立され、それは一九二二年の改正法第一一六条の規定する所となった。

現行の商法典第一一六条第四項の provision の推定の規定は、「引受債務の有効性は、provision の存在にかかるといふドイツ学者の誤解を生み、provision の移転と無因性体系との対立視が生じたが、⁽²³⁾ 手形引受の効力は provision の存在に依拠してはいない。現在では、為替手形の有効性は provision の存在から全く独立してゐると解されてゐる。⁽²⁴⁾」

既に述べたように、手形債権は原因債権から独立した新たな債権であり、裏書は手形上の権利のみを移転することから、provision に対する権利は、当然振出人の手元に残ることとなる。ここにもつて、商法典第一一六条第三項は、意義を有するに至り、今日では、この規定の効力として、provision に対する権利が移転されることとなったのである。⁽²⁵⁾したがってこの独立性の修正は法によるものである。

(16) Lescot et Roblot, *Les effets de commerce*, 1953, t. 1, nos 156 et 119.

(17) フランスでも、原因関係の当事者間での原因関係に基づく抗弁の対抗は、商法典第二二一条(統一法第一七条)に規定されていると指摘されている(Hamel, Lagarde et Jauffret, *Traité de droit commercial*, 1966, t. 2,

n° 1409; Lescot et Roblot, op. cit., t. 1, n° 316)。

(21) Lescot et Roblot, op. cit., t. 1, n° 316; Bourcart, "Les répercussions de la loi du 8 février 1922," *Ann. dr. com.* 1925, p. 189.

(22) Lescot et Roblot, op. cit., t. 1, nos 91, 119, 316 et 457.

(23) Hamel, Lagarde et Jauffret, op. cit., t. 2, n° 1409; Miller, a. a. O. S. 40 f; Cass. com. 16. 7. 1951, *Rev. trim. dr. com.* 1952, p. 124, note Becqué et Cabrillac.

(24) Miller, a. a. O. S. 41; Hamel, Lagarde et Jauffret, op. cit., t. 2, n° 1409.

(25) Voegeli, op. cit., nos 76—88.

(26) Miller, a. a. O. S. 46.

(27) Lescot et Roblot, op. cit., t. 1, n° 362.

(28) Hirsch, *Der Rechtsbegriff provision im französischen und internationalen Wechselrecht*, 1930, S. 51—52; Miller, a. a. O. S. 45.

四 フランス民法と同様に、イタリア民法でも、契約の有効な成立のためには、有効な原因が要求され(伊民法典第一三二五条)、ドイツの無因債務は存在しない。更に不当利得返還請求権は規定されているが(第二〇四一条)、特別なドイツの不当利得の抗弁は規定されていない。このように無因性は実定法上に根拠を有するので、それを否定する見解もあるが、⁽²⁹⁾ イタ

リア手形法では、ドイツ手形法の影響を受け、手形債権のドイツ法的無因性が通説である。

イタリア手形法上の無因性は、ドイツにおけると同様に説かれていた。すなわち、無因の債権でも原因は欠くことができず、手形の無因性とは、手形債権が原因—手形行為にあっては通常原因関係—から独立して有効であり、原因を手形契約の—要素とせず手形債権から分離することを意味するだけであって、当事者間では原因関係に基づく抗弁が対抗されるのである。⁽²⁷⁾したがって、手形債権は原因当事者間でも、第三者たる所持人との間でも無因である。⁽²⁸⁾そして原因当事者間にあつても、立証責任の転換は当然に認められる。⁽²⁹⁾イタリア手形法では、学説によりドイツ手形法と同一の無因性概念が存在しているのである。今日ではこの無因性は自明のこととされている。なお手形法第六六条は、手形債権の原因債務からの独立性を規定していると解される。

原因関係に基づく抗弁の対抗は、ドイツ手形法では民法規定に依拠しているが、イタリア手形法の無因性観念は、ドイツ法からの輸入品であるので、その抗弁の根拠付けのための理論構成がなされてきたが、イタリア学説がこのような根拠付けを必要としたのは、善意第三者たる所持人に対する原因関係に基づく抗弁の制限を手形債権の無因性により説明しようとしたことと無縁ではない。しかし今日では、手形法第二二一条(統一法第一七条)が、原因関係に基づく抗弁の対抗を認めており、又そのことは全く直接当事者間での手形債権の無因性を否定するも

のではない。⁽³²⁾ただイタリアの場合には、抗弁はドイツのようになり不当利得の抗弁ではないため、原因関係に基づく総ての抗弁が認容される。⁽³³⁾

通説は、為替手形と共に *provvista* に対する権利が自動的に移転することを、無因性から否定する。しかしイタリアでは、引受呈示禁止手形の割引が多く、銀行の手形割引を促進することが経済の要求する所であつたため、⁽³⁴⁾銀行にとり有利な、割引のために工夫された特別法が制定され、今日でも効力を有している。この特別法によれば、手形上の文句により振出人と支払人の間の取引行為に基づく債権が為替手形と共に割引銀行に移転されることになる。⁽³⁵⁾その後の手形所持人は、その債権を手形と共に自動的に取得する。この譲渡は、引受呈示禁止手形及び未引受の手形に対してのみ可能だが、それはこの譲渡が、手形の引受、支払の補強であることに基づいている。⁽³⁶⁾

手形債権の独立性は、*provvista* に対する権利の非移転性を生じるのだが、法による手形債権と *provvista* に対する権利の同時的移転は、手形債権の独立性、無因性を害することはないのである。

(26) Ferrara, "Sul concetto dei negozi astratti e sul loro giuridico riconoscimento", in *Riv. del dir. com.* 1904, parte 1, Pag. 284 e segg.

(27) Ascarelli, "L'astrattezza nei titoli di credito", in *Riv. del dir. com.* 1932, parte 1, pag. 398, 400 e 401.

(28) Ferrara, op. cit., pag. 288 e segg.; Ascarelli, op.

cit., pag. 399 e 401.

(62) De Semo, *Trattato di diritto cambiario*, 1963, n. 114 e 115.

(63) *Ibid.*, n. 117.

(64) Ascarelli, op. cit., pag. 402; Bigiavi, "L'exceptio doli nel diritto cambiario", in *Foro it.* 1938, parte 4, n. 14, pag. 206 e segg.

(65) Cfr. De Semo, op. cit., n. 114 e 115.

(66) Angeloni, *La cambiabile e il vaglia cambiario*, 1964, n. 279.

(67) 詳しきは Miller, a. a. O. S. 62 ff.

(68) Regio Decreto Legge 21 Settembre 1933, n. 1345.

(69) イタリヤ手形法上の provvista と provision との異同、またこの特別法の規定する債権が provvista なのかどうかは不明確である。provvista と provision と同義に解すれば、この法により移転される債権は provvista の一つの存在形態にすぎず、この法は provvista の移転を定めたとは解せなごじになる (De Semo, op. cit., n. 501 e 502.)。

(70) Mossa, "La cessione della provvista in diritto cambiario italiano," in *Festgabe zum 70 Geburtstag von C. Wieland*, pag. 266.

五、独、仏、伊総ての体系において認められている手形債権の原因債権からの独立性の結果、手形の有因性、無因性の対立は、実際上はほとんど意義を失ってしまっている。更に provision の移転の問題は、有因、無因とは関連性がなく、實際的要請にしたがって解決される。したがって原因債権と手形債権との関係の問題における、ドイツ体系、フランス体系の対立視は誤りであると言っている。

原因債権と手形債権との関係の諸問題について、統一手形法の下で要求される解答の探求とその理論化は、今後の研究課題とした。

(一橋大学大学院博士課程)